

Processo n.º 185/2003

Data do acórdão: 2004-05-20

(com Processo n.º 184/2003 incorporado)

(Autos de recurso civil)

Assuntos:

- nomeação de bens à penhora pela executada
- art.º 720.º, n.º 2, alínea b), e n.º 3, do Código de Processo Civil de Macau
- art.º 87.º do Código de Processo Civil de Macau

S U M Á R I O

Não se pode indeferir com fundamento no art.º 87.º do Código de Processo Civil de Macau, a nomeação à penhora de bens indicados pela própria parte executada depois de citada para o efeito, mesmo que sobre esses bens nomeados já tenha incidido qualquer ónus ou encargo, visto que é o próprio n.º 3 do art.º 720.º do mesmo Código, interpretado nomeadamente em conjugação com a alínea b) do seu n.º 2, que materialmente prevê a possibilidade dessa penhora.

O relator,

Chan Kuong Seng

Processo n.º 185/2003
(com processo n.º 184/2003 incorporado)

Recorrente (executada): A

Recorrida (exequente): Sociedade de Turismo e Diversões de Macau, S.A.R.L.

**ACORDAM NO TRIBUNAL DE SEGUNDA INSTÂNCIA DA
REGIÃO ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE MACAU**

A Sociedade de Turismo e Diversões de Macau, S.A.R.L., exequente já melhor identificada nos autos de execução ordinária para pagamento de quantia certa n.º CEO-008-02-4 do 4.º Juízo do Tribunal Judicial de Base, movida em 5 de Fevereiro de 2002 contra A, também já aí melhor identificada, apresentou a seu tempo o seguinte requerimento inicial (entretanto aperfeiçoado a convite da Mm.^a Juiz titular do mesmo processo):

<<[...]

SOCIEDADE DE TURISMO E DIVERSÕES DE MACAU, S.A.R.L.,
sociedade comercial com sede em Macau, na [...]
vem intentar contra:

A, [...], residente em Macau na [...]

EXECUÇÃO PARA PAGAMENTO DE QUANTIA CERTA
SOB A FORMA ORDINÁRIA

nos termos e com os seguintes fundamentos:

1.º

A **Exequernte** é portadora legítima do cheque n.º C364526, emitido sobre o Banco Tai Fung em 29 de Dezembro de 2000, no valor de HKD\$6,000,000.00 (seis milhões de dólares de Hong Kong), equivalentes a MOP\$6,189,000.00)(Doc.1)

2.º

O referido cheque foi preenchido, emitido e entregue pela **Executada** na Tesouraria da **Exequernte**, a fim de compensar um cheque emitido no mesmo dia pela **Exequernte** a favor dela (**a Executada**), sacado sobre o Banco denominado “CREDIT AGRICOLE INDOSUEZ”, a ser pago em Hong Kong (cfra. Doc. 2, cópia do cheque entregue pela Exequernte à Executada e cópia do cheque entregue pela executada à Exequernte).

3.º

A operação tinha por fim disponibilizar fundos à **Executada** em Hong Kong, por troca com fundos que esta tinha disponíveis em Macau.

Explicitando melhor: Necessitando a ora Executada de disponibilidade de fundos em Hong Kong, a **Exequernte** emitiu um cheque a seu favor a ser pago em

Hong Kong. Para compensar, a **Executada** emitiu um cheque a favor da ora **Exequite**, no mesmo valor, a ser pago em Macau.

4.º

Ou seja, tratou-se de uma **troca de cheques** - operação aliás feita com alguma habitualidade entre a Exequite e a ora Executada dadas as suas relações -, sem qualquer compensação para a Exequite e apenas para comodidade da **Executada**.

5.º

Na verdade, tal operação, absolutamente legal até porque a **Exequite** não retira nenhuma vantagem, permite à **Executada**, evitar toda a burocracia e os gastos inerentes a uma transferência de fundos de uma Região para a outra.

6.º

A Executada procedeu o levantamento do montante do cheque em Hong Kong.

7.º

Porém, a **Exequite** procedeu à apresentação desse cheque a no mesmo dia, 29 de Dezembro de 2000, na agência do Banco Tai Fung sita no Hotel Lisboa, **mas o seu pagamento foi recusado por falta de provisão**.

8.º

Contactada imediatamente a Executada a mesma referiu que o cheque deveria ser apresentado na agência principal do mesmo Banco pois o seu pagamento estava dependente da aprovação de uma linha de crédito no montante do cheque.

9.º

Apresentado o cheque na agência principal do mesmo Banco o seu pagamento foi recusado por insuficiência de fundos, **não conseguindo porém a Exequite obter do banco o aviso de recusa de pagamento**.

10.º

Em 21 de Junho de 2001, a **Exequite** voltou a apresentar o cheque a pagamento na agência principal sendo mais uma vez recusado o seu pagamento, tendo, desta vez, o **Banco entregue ao Exequite um aviso de recusa de pagamento com a indicação de contactar o sacador** (“*refer to drawer*”) (doc.3).

11º

A Exequite **contactou por várias vezes a Executada** informando-a do sucedido e reclamando o pagamento imediato da referida quantia.

12º

Debalde !! pois até à presente data a **Executada não se dispôs** a fazer o pagamento do débito ora reclamado.

13º

Pelo que ora se reclama o pagamento desse montante de HK\$6,000,000.00, equivalentes a MOP\$6,189,000.00, acrescida de juros legais até ao integral pagamento.

14º

O referido cheque está correctamente preenchido, assinado e foi entregue pela subscritora, ora Executada (Cfr. Doc. nº1).

15º

Apesar da declaração do sacado da recusa de pagamento se referir a uma data posterior ao tempo útil de apresentação (8 dias) e de não ter sido lavrado um protesto formal por recusa de pagamento após a apresentação em tempo útil, **o cheque continua a ser título executivo nos termos da alínea c) do art. 677º do CPC.**

16º

Exequite e Executada são partes legítimas e têm plena capacidade judiciária.

Termos em que

[...] requer se digne ordenar a citação da Executada para, no prazo e sob a cominação legal, **pagar à Exequite a quantia em dívida no valor de HKD\$6,000,000.00 (seis milhões de dólares de Hong Kong), equivalentes a MOP\$6,189,000.00, acrescida de juros legais** vencidos e vincendos, até ao integral pagamento e ainda a sua condenação em **custas e procuradoria** condigna, **OU nomear bens à penhora** suficientes para garantir aquele pagamento, sob pena de este direito se devolver à Exequite.

Valor: MOP \$6,189,000.00 (seis milhões cento e oitenta e nove mil patacas)

[...]

Respeitosamente, pede deferimento,

[...]>> (cfr. o teor de fls. 16 a 20 dos presentes autos correspondentes, e *sic*, e com supressão nossa de algum conteúdo seu que ora não nos interessa sob a forma de “[...]”).

Em face desse requerimento inicial, a Mm.^a Juiz titular ordenou, a fls. 23 dos autos, a citação da executada para pagar em 20 dias, a dívida exequenda ou nomear bens à penhora, sob pena de se devolver o direito de nomeação à exequite.

Citada por carta registada com aviso de recepção enviada para a morada afinal indicada a fls. 33 pelo seu Exm.º Mandatário forense constituído, a executada apresentou, em 6 de Setembro de 2002, o seguinte requerimento ao Tribunal titular da referida acção executiva:

<<[...]

A, executada nos autos à margem referenciados, vem, para efeitos de nomeação de bens à penhora, expôr e requerer a V. Exa. o seguinte:

1. Por contrato datado de 22 de Novembro de 2000 a exequente, STDM – Sociedade de Turismo e Diversões de Macau, S.A.R.L., concedeu à ora requerente um empréstimo no montante de HKD\$5.000.000,00 (cinco milhões de dólares de Hong Kong), amortizável mediante 18 prestações mensais, conforme se comprova pelo documento que ora se junta com o nº 1.

2. Como garantia de pagamento do referido empréstimo, a executada constituiu penhor, a favor da exequente, sobre três anéis de que é dona e legítima proprietária, ficando a STDM na sua posse.

3. Mais concretamente, os referidos anéis constituem peças de joalharia em ouro e diamantes, estes últimos com as seguintes denominações: "Oval Brilliant", "Pear Brilliant" e "Marquise Brilliant", respectivamente de 11.24, 10.09 e 10.01 "Carat" (vd. Anexo I ao Doc. nº 1).

4. De acordo com Avaliação efectuada por peritos cujas conclusões constam no documento em anexo (Doc. nº 2), nenhum dos diamantes supra descritos apresenta falhas, havendo-lhes sido atribuído o valor de USD\$45.000 (cerca de MOP\$360.000,00) por cada "Carat".

5. Pelo que, abstraído do valor do trabalho de joalharia e do valor do ouro, as gemas de diamante encastoadas nos referidos anéis valem, por si só, cerca de

HKD\$4.046.400,00, HKD\$3.632.400,00 e HKD\$3.603.600,00, com referência, respectivamente, aos anteriormente mencionados 11,24, 10,09 e 10,01 "Carat".

6. Em 27 de Novembro de 2000, cinco dias depois do referido empréstimo, ambas as partes acordaram em reforçar esse empréstimo em mais HKD\$5.000.000,00, cujo montante global se passou a cifrar, desse modo, em HKD\$10.000.000,00 (dez milhões de dólares de Hong Kong), vencendo juros à taxa anual de 10%, como se comprova pelo documento que ora se junta com o n.º 3.

7. Também como melhor consta do Doc. n.º 3, as partes acordaram no modo de liquidação do empréstimo mediante o pagamento de dezoito prestações mensais de HKD\$300.000,00, por cada HKD\$5.000.000,00 emprestados, ou seja, de uma prestação mensal global de HKD\$600.000, com início em Dezembro de 2000 e termo em Maio de 2002.

8. A ora requerente pagou pontualmente todas as prestações mensais e respectivos juros.

9. Assim, em 1 de Abril de 2002 a executada pagou a 17ª prestação, a penúltima conforme contratualmente acordado, ficando apenas por liquidar o montante de HKD\$682.950,00, correspondente à última prestação e juros finais a liquidar, conforme se comprova pela declaração de quitação emitida pela exequente (Doc. n.º 4).

10. Este montante remanescente, correspondente à última prestação, foi, aliás, já integralmente pago pela executada, não tendo, no entanto, a STDM emitido a respectiva quitação, como lhe competia.

11. Com o pagamento daquela dívida deixou de existir qualquer fundamento legal para a manutenção do penhor sobre os referidos anéis a favor da STDM.

12. Sucede que, apesar de notificada para devolver aqueles bens por carta enviada em 12 de Julho de 2002 (Doc. nº 5), a STDm, por motivos que se desconhecem, não procedeu ainda à sua devolução.

13. Conforme referido, o valor do diamante de qualquer dos três anéis em causa - "*Marquise Brilliant*", "*Pear Brilliant*" e "*Oval Brilliant*" – é superior a HKD\$3.600.000,00, razão porque a exequente aceitou que os mesmos servissem de penhor a um empréstimo de HKD\$10.000.000,00.

14. Vem assim a executada, ao abrigo da faculdade conferida pelo artigo 717º do C.P.C. (Código de Processo Civil), indicar à penhora dois dos anéis acima descritos – mais concretamente, os denominados "*Marquise Brilliant*" e "*Pear Brilliant*" –, no valor global aproximado de HKD\$7.236.000,00, equivalente a cerca de MOP\$7.460.316,00, montante suficiente para pagamento do crédito exequendo e das custas.

15. Requerendo assim a V. Exa. se digne notificar a exequente para entregar os referidos anéis a favor desse Tribunal, a fim de serem depositados à ordem dos presentes autos, conforme prescreve o artigo 734º, n.º 3, do C.P.C.

Junta: 5 (cinco) documentos.

Vão cópias.

E. D.

[...]>> (cfr. o teor de fls.

39 a 40v dos autos, e *sic*).

Requerimento da executada de nomeação à penhora esse que entretanto acabou por ser decidido pela mesma Mm.^a Juiz titular nos seguintes termos constantes do seu despacho de 19 de Dezembro de 2002:

<<Por requerimento de fls 39 e na sequência da citação da executada para a presente execução, veio a mesma nomear à penhora dos anéis que alega ter entregue à exequente como penhor para garantir a dívida exequenda.

*

Por despacho de fls 56, ordenou-se a notificação da exequente para esclarecer tendo em conta o disposto no artº 719º do CPC que determina que a penhora começa, independentemente de nomeação, pelos bens sobre que incida garantia real.

*

Em resposta ao referido despacho, veio a exequente, além de impugnar a avaliação fornecida pela executada e o pagamento da dívida, esclarecer que o penhor alegado tinha sido constituído para garantir uma outra dívida que não a dos presentes autos.

*

Posto isto, cumpre decidir.

Conforme o requerimento inicial de fls 16, a presente execução destina-se a obter o pagamento da quantia consubstanciada no cheque de fls 21, de 29/12/2000 (MOP\$6.000.000,00) que tinha sido entregue à exequente pela executada para compensar uma quantia do mesmo valor, constante de um outro cheque, da mesma data, emitido ela exequente à executada, sendo que tal quantia já tinha sido levantada pela executada.

Por outro lado, conforme o requerimento de nomeação de bens à penhora da executada e os documentos de fls 41 a 54, os anéis foram oferecidos como garantia de dois empréstimos, no valor total de HKD\$10.000.000.00, concedido pela exequente à executada nos dias 22/11/2000 e 27/11/2000.

Ora, do exposto, retira-se facilmente que, diferentemente do alegado pela executada, a dívida exequenda não está garantida pelos anéis referidos por esta não ter nada a ver com os empréstimos de 22/11/2000 e 27/11/2000.

*

No que concerne à penhora dos anéis referidos, é de referir que, em princípio e não obstante de os mesmos estarem onerados com a garantia real acima referida, se deve ordenar a penhora como vem requerida.

No entanto, uma vez que resulta dos autos a existência de outros bens livres de direitos, ónus e encargos, crê-se que, por força do princípio da economia processual, é de não admitir a nomeação feita.

Com efeito, da conjugação da alínea b) do n.º 2 do art.º 720º do CPC com o n.º 3 do mesmo preceito, que estipulam respectivamente que “*efectuada a penhora, seja por nomeação do executado, seja por nomeação do exequente, este pode ainda nomear outros bens, quando sobre os bens penhorados incidam direito, ónus ou encargos e que o executado tenha outros que não estejam nessas condições*”; “... *nos outros casos do n.º 2 (em que se inclui a alínea b)), levanta-se a penhora dos bens sobre os quais incidam direitos, ónus ou encargos ... e o exequente nomeia os necessário para suprir a falta*” retira-se que, no caso *sub judice*, após a efectivação da penhora se terá necessariamente que proceder ao seu levantamento pois a executada tem bens livres de ónus e encargos.

Ora, tendo em conta o disposto no artº 87º do CPC que proíbe a prática de actos inúteis, julga-se que o entendimento acima expendido é o mais acertado.

Nestes termos, indefiro a nomeação feita.

Notifique a exequente para nomear bens à penhora de acordo com os termos acima consigandos.>> (cfr. o teor de fls. 133 a 134 dos autos, e *sic*).

Notificadas desse último despacho, a Sociedade exequente passou a nomear, a fls. 136 dos autos, “outros” bens à penhora, enquanto a executada interpôs, a fls. 138 dos autos, recurso ordinário desse mesmo despacho para este Tribunal de Segunda Instância (TSI) (recurso este então subido em separado após emitido o despacho de sustentação e ulteriormente registado neste TSI com o n.º 185/2003).

E como sobre esse pedido feito pela exequente recaiu o despacho judicial da mesma Mm.^a Juiz titular exarado a fls. 139, nomeadamente no sentido de que “Fls 136 – Proceda à penhora do bem nomeado”, a executada veio, a fls. 148, recorrer ordinariamente também desta decisão (recurso último este então subido também em separado por ordem do Tribunal *a quo* a fls. 149v e entretanto registado neste TSI com o n.º 184/2003).

Distribuídos os dois recursos em causa num mesmo dia a um mesmo relator neste TSI, foi por este corrigido o modo de subida dos mesmos (já que deviam ter subido nos próprios autos da acção executiva e não em separado – cfr. em especial, a norma do art.º 817.º, n.º 1, alínea c), do

Código de Processo Civil de Macau (CPC)) e determinada a incorporação dos mesmos num só, mormente por serem ambos oriundos de um mesmo processo executivo.

Concluído o exame preliminar e corridos os vistos legais, cumpre decidir dos dois recursos em questão.

Para o efeito, e dada a ordem natural e lógica das coisas, é de começar pela abordagem do primeiro recurso (então autuado neste TSI como sendo processo n.º 185/2003), ou seja, do despacho judicial de fls. 133 a 134 que, na sua essência, indeferiu o requerimento de nomeação à penhora então formulado pela executada.

Ora, nesse primeiro recurso, a executada recorrente teceu as seguintes conclusões (aperfeiçoadas, por serem mais sintetizadas, a convite do relator):

<<[...]

i) O douto despacho recorrido incorreu em erro de julgamento ao decidir como decidiu.

ii) A decisão recorrida privilegiou a inverídica versão da situação apresentada pela exequente, na sequência duma notificação que não tinha razão de ser e acolheu conclusões completamente viciadas.

iii) Não havia que observar o disposto no artº. 719º do C.P.C. uma vez que inexistia e inexistia a invocada garantia real.

iv) Destituída de base legal ficou a resposta produzida pela exequente na sequência dessa notificação, uma vez que a dívida em função da qual esse penhor fora constituído mostra-se já paga.

v) É reconhecido pela exequente o documento/quitação (*cfr. doc. n° 4, junto ao req. de nomeação de bens à penhora da executada*) que prova o pagamento da quase totalidade da dívida garantida pelo penhor.

vi) A liquidação da última prestação, no montante de apenas HKD\$682,950.00, não se mostra provada junto aos autos, porque a exequente não emitiu tal comprovativo.

vii) Contra o que ficou acordado entre as partes a exequente pretende utilizar a posse desses anéis para garantir outras dívidas aliás inexistentes.

viii) Se, face à prova apresentada pela recorrente, o tribunal "a quo" continuava a ter dúvidas sobre esse ponto, impunha-se que se procedesse à notificação da exequente para produzir prova da tese que entendeu sustentar, uma vez que, por via de regra, a parte que alega um facto tem o ónus da respectiva prova – artº. 335º, 2 do C.C.

ix) Impunha-se que o Tribunal "a quo" extraísse a conclusão da inexistência do penhor dado o valor probatório do invocado documento n°. 4, por forma a não violar o disposto nos artºs. 368º e 370º do Código Civil conjugados com os artºs. 45º e 51º do Código Comercial.

x) A recorrente não foi notificada da apresentação da resposta da exequente, assim se violando o princípio do contratório – artºs. 3º, n° 2 e 438º do Código de Processo Civil.

xi) Mesmo seguindo o entendimento sufragado pela Juíz "a quo", ----- o da existência do penhor ----- jamais a solução adequada e justa poderia ser a adoptada pelo despacho recorrido.

xii) Era obrigatório que o tribunal "a quo" ordenasse, sem reservas, a efectivação da penhora dos anéis indicados pela executada, em cumprimento do disposto do n.º 2 do art.º 720º do C.P.C.

xiii) Só depois - se acaso se verificasse algum dos casos previstos nas diversas alíneas do n.º 2 do art.º 720 do C.P.C., seria lícita a intervenção da exequente para nomear bens a penhora.

xiv) O Princípio da Economia para se autorizar a referida devolução não é aplicável ao presente caso sob pena de se estar a violar o disposto no art.º 7º do C.C.

xv) O douto despacho recorrido violou o disposto nos art.ºs. 719º, 720º, n.º 2, 3º, art.ºs 438º do C.P.C., art.ºs 7º, 368º e 370º do C.C. e art.ºs 45º e 51º do Código Comercial.

Pelo exposto, deve revorgar-se o despacho recorrido decidindo-se que o Juíz "a quo" deve ordenar antes de mais a penhora dos 2 anéis indicados pela executada.

[...]>> (cfr. o teor de fls. 418 a 419 dos autos, e *sic*).

Ao passo que a exequente ora recorrida respondeu no sentido de improcedência desse primeiro recurso, por motivos assim concluídos na sua contra alegação:

<<[...]

I. O requerimento de nomeação de bens à penhora apresentado pela Executada não observou os requisitos legais do artigo 717º Código de Processo Civil, que

define, complementarmente, duas ordens de requisitos que os bens nomeados devem preencher:

- a) requisitos qualitativos (ser penhoráveis), e
- b) requisitos quantitativos (serem suficientes para pagamento do crédito do exequente e das custas do processo)

II. Pois, é bom de ver que foi a própria Executada quem confessou a existência do penhor sobre os anéis, para garantia de uma outra dívida, e quis que a Meritíssima Juiz, considerasse que os mesmos se encontravam livres de ónus e encargos e que a dívida de HK\$10.000.000,00 se encontrava integralmente paga, quando na verdade o que a Executada devia fazer e **não fez** era pura e simplesmente nomear bens susceptíveis de penhora.

III. A notificação à Exequente ordenada por despacho de fls. 56 é perfeitamente legal, pois, nos termos do n.º 2 do artigo 8º do Código de Processo Civil, destinou-se ao cabal cumprimento do princípio do contraditório – procurando evitar decisões surpresa – e ainda do princípio da igualdade das partes, constantes, respectivamente, do n.º 3 do artigo 3º e ainda do artigo 4º todos do Código de Processo Civil.

IV. Bem andou o Tribunal “a quo” ao não considerar libertos do penhor os anéis oferecidos em penhora para os fins da presente execução. Com efeito, estavam e continuam a estar na posse da recorrida, onerados com garantia real para segurança de uma dívida de HKD\$10.000.000,00.

V. Também a pretensão da Recorrente em ser notificada do requerimento da exequente que pronunciou sobre a nomeação de bens à penhora pela Executada não tem qualquer fundamento legal.

VI. Pois, mesmo que a secretaria a notificasse dessa resposta, nada podia fazer a Recorrente, porque sempre lhe faltava base legal para se pronunciar sobre a posição tomada pela Exequente, em face do seu requerimento.

VII. À luz do Código de processo Civil vigente a preterição do contraditório cai no âmbito do artigo 147º, ou seja gera uma irregularidade, só produtora de nulidade quando *“possa influir no exame ou na decisão da causa”*

VIII. Trata-se no caso em apreço, da preterição de um acto processual que não na nulidade de um despacho ou sentença.

IX. Dai que devesse ter sido arguida nos termos do artigo 151º cabendo recurso do despacho que indeferindo-a não repusesse a regularidade processual.

X. Perante a não reclamação tempestiva dessa eventual irregularidade a mesma ficou sanada.

XI. O Executado tem o direito de nomear bens à penhora, mas há-de usar dele em termos que não prejudiquem nem comprometam o fim essencial da acção executiva: satisfação pronta, segura e fácil do direito do Exequente. Não é possível nomear à penhora dos dois anéis onerados com garantia real para garantia de uma outra dívida que não a Exequenda.

XII. Nem se vê como poderia o Tribunal efectivar a apreensão dos referidos anéis nestes autos se os mesmos estão por força do penhor na posse da exequente para garantia de uma outra dívida (cfr. artigos 665º e 666º, alínea a) do Código Civil).

XIII. É evidente que a Meritíssima Juiz “a quo”, através de uma atitude louvável e no interesse da salvaguarda do princípio da economia e celeridade processual, - aplicou, e bem, o artigo 720º e 87º Código de Processo Civil.

XIV. A penhora de bens móveis não sujeitos a registro onerados com garantia real para segurança de uma dívida diferente da exequenda é manifestamente inútil, à luz das disposições conjugadas do n.º 3, *in fine* do artigo 720º e do artigo 87º todos do Código de Processo Civil e dos artigos 665º e 666º do Código Civil.

[...]>> (cfr. o teor de fls. 228 a 230 dos autos, e *sic*).

Ora, da nossa parte, e a propósito desse primeiro recurso interposto pela executada, é de notar, de antemão, que ao contrário do concluído pelo Tribunal *a quo* no primeiro dos despachos recorridos, a executada nunca alegou no seu requerimento de nomeação à penhora que a dívida exequenda nos autos se encontrava garantida pelos anéis em causa (para constatar isto, basta atender ao teor dos pontos 1 e 2 desse mesmo requerimento, então indeferido pelo Tribunal *a quo* no despacho ora em questão).

E agora quanto ao cerne desse primeiro recurso, a chave do problema está no seguinte disposto nos n.ºs 2 e 3 do art.º 720.º do CPC:

<<2. Efectuada a penhora, seja por nomeação do executado, seja por nomeação do exequente, este pode ainda nomear outros bens nos seguintes casos:

- a) Quando seja ou se torne manifesta a insuficiência dos bens penhorados;
- b) Quando sobre os bens penhorados incidam direitos, ónus ou encargos e o executado tenha outros que não estejam nessas condições;
- c) Quando sejam recebidos embargos de terceiro contra a penhora, ou, proceda a oposição a esta deduzida pelo executado;
- d) Quando o exequente desista da penhora nos termos do n.º 4 do artigo 764.º

3. Nos casos das alíneas a) e b) do n.º 1, o exequente nomeia bens suficientes

para pagamento do seu crédito e das custas; nos da alínea *c)* do n.º 1 e da alínea *a)* do n.º 2, o exequente indica os necessários para suprir a falta ou insuficiência; nos outros casos do n.º 2, levanta-se a penhora dos bens sobre os quais incidam direitos, ónus ou encargos ou dos abrangidos pelos embargos, oposição ou desistência, e o exequente nomeia os necessários para suprir a falta.>> (com sublinhado nosso).

Pois bem, *in casu*, cremos que o Tribunal *a quo* não devia ter indeferido o requerimento de nomeação à penhora formulado pela própria executada ao ser citada para este efeito, material e designadamente com fundamento no art.º 87.º do CPC que dita que não é lícito realizar no processo actos inúteis.

É que, desde logo, é o próprio articulado dos acima transcritos n.º 2, alínea *b)*, e n.º 3 do art.º 720.º do CPC que prevê todo o procedimento então considerado como inútil pelo Tribunal *a quo* mas pretendido pela executada.

E, outrossim, não se pode esquecer de que o deferimento da penhora dos dois anéis nomeados pela executada (e denominados como sendo “*Marquise Brilliant*” e “*Pear Brilliant*”) no valor global, então por ela indicado, de cerca de MOP\$7.460.316,00, nunca fosse, *in casu*, um acto processualmente “inútil”, porquanto segundo a tese sustentada pela própria executada no respectivo requerimento de nomeação à penhora, esses dois anéis, em conjunto com o outro denominado “*Oval Brilliant*”, já se encontravam todos livres do penhor então por ela dado a favor da Sociedade ora recorrida, para garantia de um empréstimo por ela contraído em Novembro de 2000 junto da mesma Sociedade, no valor total de dez milhões dólares de Hong Kong, por esse empréstimo já tiver sido totalmente liquidado por ela (cfr. o alegado pela executada sobretudo no

ponto 8 e 11 do requerimento de nomeação de bens à penhora), tese essa cuja contraposição (parcial ou até total) naturalmente caberia à Sociedade ora exequente e recorrida no acto da efectivação da penhora dos dois anéis em questão.

Desta feita, e independentemente de demais considerações por ociosas, procede o primeiro recurso em apreço, sendo, pois, de revogar mesmo o despacho recorrido que indeferiu o requerimento de nomeação à penhora então apresentado pela executada, com consequente determinação do deferimento do mesmo pedido da executada.

Resta-nos, então, conhecer do segundo recurso interposto pela executada, do despacho judicial de fls. 139 que mandou proceder à penhora dos (outros) bens nomeados pela exequente na sequência do acima referido primeiro despacho.

Ora, para rogar o provimento desse segundo recurso, a executada assim concluiu a sua minuta de recurso (também agora de modo mais resumido a convite do relator):

<<[...]

i) O douto despacho recorrido errou ao ordenar a penhora dos créditos pertencentes à executada a título de lucros na S.T.D.M., até ao montante de MOP\$7.000.000,00.

ii) O referido despacho partiu de pressupostos inexistentes, privilegiando a inverídica versão da situação apresentada pela exequente, na sequência duma notificação que não tinha razão de ser e que acolheu conclusões completamente viciadas.

iii) Os dois anéis dados à penhora assim como o terceiro, continuando embora na posse da exequente, estavam libertos do penhor, pelo que é perfeitamente dispensável e injustificada a notificação da exequente ordenada por despacho de fls. 56.

iv) O artº. 719º do C.P.C. foi erradamente aplicado porque inexistia e inexistia a invocada garantia real.

v) A resposta proferida pela exequente é inverídica porque a dívida em função da qual esse Penhor fora constituído mostra-se já paga.

vi) Existe um documento de quitação que foi reconhecido pela própria exequente (*cfr. doc. nº 4, junto ao req. de nomeação de bens à penhora da executada*) que prova pagamento de quase a totalidade dessa dívida.

vii) Apenas não se mostra junto o respeitante à liquidação da última prestação, no montante de apenas HKD\$682,950.00, porque a exequente não emitiu.

viii) Contra o que ficou acordado entre as partes a exequente pretende utilizar a posse desses anéis para garantir outras dívidas aliás inexistentes.

ix) Impunha-se que o Tribunal "*a quo*" procedesse à notificação da exequente para produzir prova da tese que entendeu sustentar, cumprindo-se assim o artº. 335º, 2 do C.C.

x) O Tribunal "*a quo*" estava obrigado a extrair a conclusão da inexistência do penhor dado o valor probatório do invocado documento nº. 4, sob pena de violação do disposto nos artºs. 368º e 370º do C.C. conjugados com os artºs. 45º e 51º do Código Comercial.

xi) A recorrente não foi notificada da apresentação da resposta da exequente, violando-se assim o princípio do contratório – artºs. 3º, nº 2 e 438º do C.P.C.

xii) Mesmo perfilhando o entendimento sufragado indevidamente pela Juiz "a quo", ----- o da existência do penhor ----- nunca a solução adequada e justa poderia ser a adaptada pelo despacho recorrido, porque impunha-se cumprir o artigo 720º, n.º 2 do C.P.C. e ordenar, sem reservas, a penhora nos anéis indicados pela executada.

xiii) Só depois, se acaso se verificasse algum dos casos previstos nas diversas alíneas do n.º. 2 do artigo 720º do C.P.C., seria lícita a intervenção da exequente para nomear bens a penhora.

xiv) O Princípio da Economia não é suficiente para se autorizar tão insólita devolução, sob pena de violação clara do art.º. 7º do C.C., o qual consagra, a par da obrigação de julgar, o dever de obediência à lei.

xv) Os dois anéis nomeados à penhora pela exequente, ora recorrida, são suficientes para o pagamento da dívida exequenda, pelo que nada obsta que seja ordenada a penhora dos 2 anéis indicados pela recorrida.

xvi) No caso concreto, a lei não permite a penhora dos créditos nomeados pela exequente.

xvii) Assim, não existem dúvidas que o douto despacho recorrido violou o disposto nos artºs. 719º, 720º, n.º. 2, 3º, artºs 438º do código de Processo Civil, artºs 7º, 368º e 370º do Código Civil e artºs 45º e 51º do Código Comercial.

[...]>> (cfr. o teor de fls. 420 a 421 dos autos, e *sic*).

Por outra banda, a exequente contra alegou este segundo recurso no sentido de improcedência do mesmo, mediante a invocação de razões sumariadas de seguinte maneira na sua contra minuta:

<<[...]

I. O requerimento de nomeação de bens à penhor apresentado pela Executada não observou os requisitos legais do artigo 717º do Código de Processo Civil, que define, complementarmente, duas ordens de requisitos que os bens nomeados devem preencher:

- a) requisitos qualitativos (ser penhoráveis), e
- b) requisitos quantitativos (serem suficientes para pagamento do crédito do exequente e das custas do processo)

II. Pois, é bom de ver que foi a própria Executada quem confessou a existência do penhor sobre os anéis, para garantia de uma outra dívida, e quis que a Meritíssima Juiz, considerasse que os mesmos se encontravam livres de ónus e encargos e que a dívida de HK\$10.000.000,00 se encontrava integralmente paga, quando na verdade o que a Executada devia fazer e **não fez** era pura e simplesmente nomear bens susceptíveis de penhora.

III. A notificação à Exequente ordenada por despacho de fls. 56 é perfeitamente legal, pois, nos termos do nº 2 do artigo 8º do Código de Processo Civil, destinou-se ao cabal cumprimento do princípio do contraditório – procurando evitar decisões surpresa – e ainda do princípio da igualdade das partes, constantes, respectivamente, do nº 3 do artigo 3º e ainda do artigo 4º todos do Código de Processo Civil.

IV. Bem andou o Tribunal “a quo” ao não considerar libertos do penhor os anéis oferecidos em penhora para os fins da presente execução. Com efeito, estavam e continuam a estar na posse da recorrida, onerados com garantia real para segurança de uma dívida de HKD\$10.000.000,00.

V. Também a pretensão da Recorrente em ser notificada do requerimento da exequente que pronunciou sobre a nomeação de bens à penhora pela Executada não tem qualquer fundamento legal.

VI. Pois, mesmo que a secretaria a notificasse dessa resposta, nada podia fazer a Recorrente, porque sempre lhe faltava base legal para se pronunciar sobre a posição tomada pela Exequente, em face do seu requerimento.

VII. À luz do Código de processo Civil vigente a preterição do contraditório cai no âmbito do artigo 147º, ou seja gera uma irregularidade, só produtora de nulidade quando “*possa influir no exame ou na decisão da causa*”

VIII. Trata-se no caso em apreço, da preterição de um acto processual que não na nulidade de um despacho ou sentença.

IX. Dai que devesse ter sido arguida nos termos do artigo 151º cabendo recurso do despacho que indeferindo-a não repusesse a regularidade processual.

X. Perante a não reclamação tempestiva dessa eventual irregularidade a mesma ficou sanada.

XI. O Executado tem o direito de nomear bens à penhora, mas há-de usar dele em termos que não prejudiquem nem comprometam o fim essencial da acção executiva: satisfação pronta, segura e fácil do direito do Exequente. Não é possível nomear à penhora dos dois anéis onerados com garantia real para garantia de uma outra dívida que não a Exequenda.

XII. Nem se vê como poderia o Tribunal efectivar a apreensão dos referidos anéis nestes autos se os mesmos estão por força do penhor na posse da exequente para garantia de uma outra dívida (cfr. artigos 665º e 666º, alínea a) do Código Civil).

XIII. É evidente que a Meritíssima Juiz “a quo”, através de uma atitude louvável e no interesse da salvaguarda do princípio da economia e celeridade processual, - interpretou e aplicou, e bem, o artigo 720º e 87º do Código de Processo Civil.

XIV. A penhora de bens móveis não sujeitos a registo onerados com garantia real para segurança de uma dívida diferente da exequenda é manifestamente inútil, à luz das disposições conjugadas do n.º 3, *in fine* do artigo 720º e do artigo 87º todos do Código de Processo Civil e dos artigos 665º e 666º do Código Civil.

XV. A penhora dos créditos nomeados pela exequente é o acto que mais eficazmente satisfaz os fins da presente execução.

[...]>> (cfr. o teor de fls. 385 a 388 dos autos, e *sic*).

Como é bom de ver, do acima por nós concluído quanto à sorte do primeiro recurso decorre necessariamente a procedência também deste segundo recurso, por a ilegalidade daquele primeiro despacho recorrido ter inevitavelmente acarretado também a ilegalidade do segundo despacho ora em causa, por este se tratar de um acto processualmente falando algo directamente derivado da decisão tomada naquele primeiro, daí que independentemente do demais, há que conceder também provimento ao segundo recurso em questão, com consequente revogação do segundo dos despachos ora recorridos.

Tudo visto e analisado, resta decidir formalmente.

Em harmonia com todo o acima relatado e fundamentado, **acordam**

em conceder provimento aos dois recursos da executada, e, por conseguinte, **revogam** o despacho judicial de fls. 133 a 134 que indeferiu o requerimento de nomeação à penhora então formulado a fls. 39 a 40v pela executada e ordenou a notificação da exequente para nomear bens à penhora, e **determinam** o deferimento do mesmo requerimento, bem como **revogam** o despacho judicial de fls. 139 que mandou proceder à penhora de bens nomeados a fls. 136 pela exequente.

Custas nesta lide recursória pela exequente recorrida.

Macau, 20 de Maio de 2004.

Chan Kuong Seng (relator)

João Augusto Gonçalves Gil de Oliveira

Lai Kin Hong